

Clause type de la CNUDCI sur la décision d'urgence rendue par un tiers



Pour plus d'informations, s'adresser au :

Secrétariat de la CNUDCI, Centre international de Vienne,
B.P. 500, 1400 Vienne (Autriche)

Téléphone : (+43-1) 26060-4060

Télécopie : (+43-1) 26060-5813

Site Internet : uncitral.un.org

Courriel : uncitral@un.org

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR
LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Clause type de la CNUDCI sur la décision d'urgence rendue par un tiers



NATIONS UNIES
Vienne, 2024

© Nations Unies 2025. Tous droits réservés.

Les appellations employées dans cette publication et la présentation des données qui y figurent n'impliquent de la part du Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies aucune prise de position quant au statut juridique des pays, territoires, villes ou zones, ou de leurs autorités, ni quant au tracé de leurs frontières ou limites. Les adresses Web et les liens vers des sites Internet mentionnés dans le présent document visent à faciliter la lecture et sont exacts à la date de publication. L'Organisation des Nations Unies ne peut garantir qu'ils resteront valables dans l'avenir et décline toute responsabilité pour le contenu de sites Web externes.

La version originale de la présente publication n'a pas été revue par les services d'édition.

Production éditoriale : Section des publications, Office des Nations Unies à Vienne.

Table des matières

Décision de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international relative à l'adoption des Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends	1
I. Préface	3
II. Clause type sur la décision d'urgence rendue par un tiers	5
Clause type	5
Notes explicatives	8

Décision de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international relative à l'adoption des Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends¹

La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,

Rappelant que, dans sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966, l'Assemblée générale lui a donné pour mandat d'encourager l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international et, ce faisant, de prendre en considération les intérêts de tous les peuples, et particulièrement ceux des pays en développement, en favorisant un large développement du commerce international,

Rappelant aussi qu'à sa cinquante-cinquième session, en 2022, elle a décidé de confier au Groupe de travail II (Règlement des différends) le soin d'examiner conjointement les questions du règlement des différends liés aux technologies et de la décision d'urgence rendue par un tiers, et d'envisager des moyens d'accélérer encore le règlement des différends,

Reconnaissant la valeur de clauses types sur le règlement express spécialisé des différends, qui proposent aux parties une procédure rationalisée et simplifiée pour régler, dans des délais réduits, les différends qui surviennent dans le cadre des relations commerciales internationales,

Reconnaissant aussi la nécessité de concilier l'efficacité de la procédure arbitrale et les droits des parties au litige à une procédure régulière et à un traitement équitable,

Notant que l'élaboration du projet de clauses types sur le règlement express spécialisé des différends et des notes explicatives a grandement bénéficié de consultations tenues avec les gouvernements et les organisations intergouvernementales et non gouvernementales internationales intéressées,

¹ Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-dix-neuvième session, Supplément n° 17 (A/79/17, par. 93).

Remerciant le Groupe de travail II pour l'élaboration du projet de clauses types sur le règlement express spécialisé des différends et des notes explicatives, ainsi que les organisations intergouvernementales et non gouvernementales internationales concernées pour leur soutien et leurs contributions,

1. *Adopte* les Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends, qui figurent à l'annexe II du rapport sur les travaux de sa cinquante-septième session ;

2. *Approuve en principe* le projet de notes explicatives accompagnant les Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends, figurant dans le document A/CN.9/1181, tel qu'elle l'a modifié à sa cinquante-septième session, et autorise le Groupe de travail II à éditer le texte et à en achever l'élaboration à sa quatre-vingtième session, en 2024 ;

3. *Recommande* l'utilisation des Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends, par les parties et les institutions administrant les procédures, aux fins du règlement de différends survenant dans le cadre des relations commerciales internationales ;

4. *Prie* le Secrétaire général de publier les Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends et le texte final des notes explicatives, y compris sous forme électronique, dans les six langues officielles de l'Organisation des Nations Unies, et de ne ménager aucun effort pour qu'ils soient portés à la connaissance et mis à la disposition du plus grand nombre.

I. Préface

1. La présente Clause type est l'une des quatre Clauses types de la CNUDCI sur le règlement express spécialisé des différends (2024) (les « Clauses types »). L'élaboration de ces clauses s'inscrit dans le cadre des efforts déployés par la CNUDCI pour atteindre trois objectifs communs, à savoir le règlement rapide des litiges, la compréhension des questions techniques et le maintien de la confidentialité. Ces clauses sont conçues à titre de ressource pour les entreprises et les praticiens spécialisés dans le règlement des différends internationaux.

2. Les quatre Clauses types portent respectivement sur l'arbitrage hautement accéléré, la décision d'urgence rendue par un tiers, les conseillers techniques et la confidentialité.

3. Les Clauses types sont des textes de nature contractuelle qui sont suffisamment souples pour permettre aux utilisateurs de les adapter et les ajuster à leurs situation et préférences. Les parties peuvent utiliser ces clauses individuellement ou les associer à leur guise, en fonction de leurs besoins particuliers. C'est pourquoi les Clauses types sont présentées aux utilisateurs potentiels tant séparément que sous forme de compilation, ce qui permet de préserver leur souplesse et de faciliter leur utilisation.

4. Par ailleurs, des notes explicatives accompagnent les Clauses types afin qu'il soit fait le meilleur usage possible de ces dernières. Ces notes précisent aux parties les objectifs spécifiques des Clauses, ainsi que les risques qui leur sont associés ou les différentes solutions envisageables au moment de les inclure dans un contrat.

5. La présente Clause type porte sur le recours à la décision d'urgence rendue par un tiers pour régler des litiges particuliers, tout en permettant le recours à une procédure d'arbitrage complète dès lors qu'une partie le juge nécessaire. Elle permet aux parties d'obtenir rapidement et à moindres frais une décision rendue par un tiers-décideur possédant les compétences requises, ce qui est essentiel pour résoudre rapidement les désaccords et poursuivre la réalisation d'un projet. Si la décision rendue par le tiers-décideur est contractuellement contraignante et susceptible d'être exécutée à court terme, toute partie insatisfaite de cette décision conserve le droit de soumettre le litige à l'arbitrage (en vertu soit du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI soit du Règlement de la CNUDCI sur l'arbitrage accéléré) afin d'obtenir une sentence définitive sur les questions ayant fait l'objet de la procédure de décision d'urgence.

II. Clause type sur la décision d'urgence rendue par un tiers

Clause type

Note : Les parties qui nouent une relation contractuelle peuvent souhaiter adopter la procédure ci-après, par laquelle un tiers-décideur peut régler de manière accélérée et contraignante des litiges particuliers, à mesure qu'ils surviennent, sous réserve du droit de toute partie de soumettre ces mêmes litiges à l'arbitrage en vue d'un règlement définitif.

Arbitrage

1. Tout litige, différend ou réclamation né du présent contrat ou se rapportant au présent contrat, ou à son inexécution, à sa résolution ou à sa nullité (ci-après « Litige »), est tranché par voie d'arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, complété comme suit :

- a) L'autorité de nomination est... [nom de l'institution ou de la personne] ;
- b) Le nombre d'arbitres est fixé à... [un ou trois] ;
- c) Le lieu de l'arbitrage est... [ville et pays] ;
- d) La langue à utiliser pour la procédure arbitrale est...

Décision d'urgence rendue par un tiers

Option I

2. Tout Litige peut être tranché par une procédure de décision d'urgence conformément aux alinéas suivants.

OU

Option II

2. Tout Litige relatif à [indiquer certains litiges particuliers pouvant découler du contrat*] peut être tranché par une procédure de décision d'urgence conformément aux alinéas suivants.

* Par exemple, uniquement des demandes de réparation pécuniaire.

Le tiers-décideur tranche tout désaccord sur la question de savoir si le litige particulier qui lui a été soumis entre ou non dans le champ d'application limité précisé par les parties dans la phrase précédente.

a) La partie qui souhaite engager une procédure de décision d'urgence communique à cet effet une requête contenant une description du litige particulier, y compris de son fondement, et indiquant la décision demandée, à toutes les autres parties ainsi qu'au tiers-décideur, dès que le choix de ce dernier a été convenu.

b) Si, dans les [7] jours après que la proposition d'une partie a été reçue par toutes les autres, les parties ne se sont pas entendues sur un tiers-décideur impartial et indépendant, l'autorité de nomination nomme rapidement le tiers-décideur, à la demande d'une partie.

c) L'autorité de nomination du tiers-décideur est... [nom de l'institution ou de la personne].

d) Le tiers-décideur consulte les parties sans délai, et dans les [3] jours après avoir accepté sa nomination, sur les questions liées au litige particulier et à la procédure. Il peut tenir toute consultation supplémentaire avec les parties sur des questions liées au litige particulier ou leur demander toute information complémentaire qu'il juge nécessaires.

e) Dans un délai de [14] jours après que le tiers-décideur a accepté sa nomination pour le litige particulier, l'autre ou les autres parties communiquent une réponse à la requête.

f) Sous réserve de l'alinéa h, le tiers-décideur peut mener la procédure de la manière qu'il juge appropriée, et notamment raccourcir ou prolonger tout délai, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et que chacune d'elles se voit accorder une possibilité raisonnable de faire valoir ses droits et proposer ses moyens.

g) Le tiers-décideur peut juger que tout ou partie du litige particulier ne se prête pas à une procédure de décision d'urgence.

h) Le tiers-décideur rend sa décision, en la motivant, dans un délai de [30] jours après avoir accepté sa nomination pour le litige particulier. Dans des circonstances exceptionnelles et après avoir consulté les parties, il peut prolonger ce délai, qui ne doit toutefois pas dépasser [60] jours au total.

i) La décision rendue par le tiers-décideur s'impose aux parties, qui sont tenues de s'y conformer sans délai.

Arbitrage relatif au respect de la décision

3. Un litige particulier relatif au respect de la décision rendue par le tiers-décideur tel qu'exigé à l'alinéa i du paragraphe 2 peut être soumis par l'une des parties à l'arbitrage conformément au Règlement de la CNUDCI sur l'arbitrage accéléré (le « Règlement sur l'arbitrage accéléré »), modifié comme suit :

a) Le délai dont disposent les parties pour s'entendre sur la nomination d'un arbitre unique au paragraphe 2 de l'article 8 du Règlement sur l'arbitrage accéléré est de [7] jours à compter de la réception d'une proposition par toutes les autres parties ;

b) Le délai dans lequel le tribunal arbitral consulte les parties au sujet de la manière dont il conduira l'arbitrage conformément à l'article 9 du Règlement sur l'arbitrage accéléré est de [7] jours ;

c) Le délai dans lequel la sentence doit être prononcée conformément au paragraphe 1 de l'article 16 du Règlement sur l'arbitrage accéléré est de [30] jours ;

d) Le délai prolongé visé au paragraphe 2 de l'article 16 du Règlement sur l'arbitrage accéléré ne dépasse pas [60] jours au total. Le délai de prononcé de la sentence ne peut être prolongé davantage et les paragraphes 3 et 4 de l'article 16 du Règlement sur l'arbitrage accéléré ne s'appliquent pas ;

e) Dans le cadre de la procédure, le tribunal arbitral se contente de déterminer s'il y a eu ou non violation par une partie de l'obligation visée à l'alinéa i du paragraphe 2 et, dans l'affirmative, de lui enjoindre de respecter la décision rendue par le tiers-décideur, à moins qu'il ne juge que ce dernier a enfreint la disposition énoncée à l'alinéa f du paragraphe 2. Le tribunal arbitral n'examine pas quant au fond la décision rendue par le tiers-décideur.

Relation entre l'arbitrage visé au paragraphe 1 et la décision d'urgence rendue par un tiers

4. Dans tout arbitrage engagé par les parties conformément au paragraphe 1 :

a) Une partie peut soumettre un litige particulier ayant fait l'objet de la procédure de décision d'urgence visée au paragraphe 2 sans être limitée par les prétentions, arguments, éléments

de preuve ou autres communications produits dans le cadre de cette procédure ; et

b) Le tribunal arbitral n'est pas lié par une décision rendue par le tiers-décideur.

5. L'ouverture d'une procédure de décision d'urgence en vertu du paragraphe 2 et d'un arbitrage en vertu du paragraphe 3 n'empêche pas l'ouverture ou la poursuite d'un arbitrage en vertu du paragraphe 1 pour un litige particulier. De même, l'ouverture d'un arbitrage en vertu du paragraphe 1 n'empêche pas l'ouverture ou la poursuite d'une procédure de décision d'urgence en vertu du paragraphe 2 et d'un arbitrage en vertu du paragraphe 3 pour un litige particulier.

Ajout facultatif au paragraphe 5 : Dès lors qu'une procédure de décision d'urgence a été engagée et est en cours, un arbitrage en vertu du paragraphe 1 sur les questions soumises au tiers-décideur ne peut être entamé qu'après que ce dernier a rendu sa décision. Si une procédure de décision d'urgence est engagée alors qu'une procédure arbitrale est en cours, la procédure arbitrale sur les questions soumises au tiers-décideur est suspendue, à la demande d'une partie, jusqu'à ce que celui-ci ait rendu sa décision.

Notes explicatives

Introduction

1. La procédure de décision d'urgence est un mode de règlement des litiges dans le cadre duquel, à l'issue d'une procédure simplifiée et dans un délai très court, un tiers-décideur rend une décision à laquelle les parties doivent se conformer sans délai. Une partie qui n'est pas satisfaite de cette décision peut par la suite soumettre tout ou partie du même litige à l'arbitrage ; elle doit néanmoins se conformer à la décision tant qu'un tribunal arbitral ne tranche pas différemment. La procédure de décision d'urgence est déjà bien connue dans certains pays. Elle est également bien connue à l'échelle internationale dans la pratique de certains types de contrats ; elle est particulièrement utile dans le cadre de projets d'une certaine durée (par exemple, des projets de construction importants), lorsqu'il est nécessaire qu'un tiers-décideur ayant des connaissances poussées de l'objet du contrat résolve rapidement un litige particulier. De tels litiges, qui peuvent survenir dans le cours des activités des parties, sont souvent d'ordre technique (par exemple, interprétation des spécifications et clauses techniques du contrat ou nécessité de modifier

ces spécifications ou clauses). En soumettant chaque litige de ce type à un arbitrage complet, on retardera considérablement la réalisation du projet (tout en interrompant les flux de trésorerie des participants au projet), dont la viabilité pourra être compromise. En permettant à un tiers-décideur, qui peut avoir les compétences nécessaires pour comprendre le projet, de régler rapidement et de manière provisoirement contraignante de tels litiges, la procédure de décision d'urgence peut faciliter l'exécution de contrats à plus long terme tout en préservant la possibilité d'un arbitrage complet.

2. Les données d'expérience acquises dans certains pays et pour certains types de contrats donnent à penser que la procédure de décision d'urgence pourrait être utilisée de manière plus large, et la présente Clause type établit un cadre favorable à une telle utilisation.

3. La présente Clause type facilite le règlement rapide de litiges particuliers par le biais de la procédure de décision d'urgence, dans laquelle le tiers-décideur rend rapidement une décision contraignante, qui se distingue d'un jugement rendu par une juridiction étatique ou d'une sentence arbitrale. Les parties conviennent de se conformer à cette décision à moins que, à l'issue d'un arbitrage ordinaire engagé par l'une ou l'autre partie, un tribunal arbitral ne rende par la suite une décision divergente sur tout ou partie des questions qui ont été soumises à la procédure de décision d'urgence. En l'absence de sentence contradictoire rendue par un tribunal arbitral, les parties doivent se conformer à la décision du tiers-décideur, et la Clause type prévoit séparément la possibilité de recourir à un arbitrage accéléré uniquement pour résoudre tout litige particulier concernant le respect de cette décision par une partie.

4. Le tiers-décideur est une tierce partie impartiale et indépendante qui est souvent spécialiste du domaine de travail visé dans le contrat conclu entre les parties. La Clause type vise à faciliter le recours à la procédure de décision d'urgence pour les contrats ou les projets longs, qui sont conclus en dehors du secteur de la construction et qui portent, par exemple, sur des relations financières ou commerciales, notamment des contrats de chaîne d'approvisionnement. Elle vise également à instaurer un mécanisme permettant d'assurer l'exécution au niveau international de la décision rendue par le tiers-décideur.

5. La procédure de décision d'urgence est rapide, la décision devant être rendue dans un délai de [30] jours. Les parties s'engagent contractuellement à respecter la décision du tiers-décideur [par. 2 i)]. Le paragraphe 3 prévoit un mécanisme visant à garantir le respect de cette décision au moyen d'un arbitrage hautement accéléré mené conformément au Règlement sur l'arbitrage accéléré, qui est strictement limité aux litiges particuliers relatifs au respect de la décision. Toutefois, en vertu du paragraphe 1, les parties conservent le droit de soumettre à l'arbitrage les questions en litige examinées dans la procédure de décision

d'urgence, ainsi que d'autres litiges particuliers. En d'autres termes, une procédure de décision d'urgence et une procédure d'arbitrage peuvent être menées simultanément. Les parties qui souhaitent limiter le risque de procédures concurrentes peuvent envisager d'ajouter au paragraphe 5 le texte facultatif proposé, lequel prévoit l'ordre dans lequel les procédures touchant les mêmes questions doivent être menées, à savoir d'abord la procédure de décision d'urgence puis la procédure d'arbitrage. Le fait de recourir à l'arbitrage ne libère pas une partie de son obligation de se conformer à la décision rendue par le tiers-décideur, le cas échéant, au sujet du litige en question. L'expérience montre que, lorsque la procédure de décision d'urgence existe, la majorité des parties acceptent la décision rendue par le tiers-décideur, sans avoir recours à un arbitrage ordinaire.

6. Les paragraphes de la Clause type étant liés les uns aux autres, il est conseillé aux parties d'utiliser celle-ci dans son intégralité, afin d'en préserver l'intégrité.

Arbitrage – paragraphe 1

7. Le paragraphe 1 reproduit la clause compromissoire type pour les contrats annexée au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, et traduit l'accord des parties de régler leurs différends par voie d'arbitrage. Ces dernières devraient avoir à l'esprit la distinction faite entre le terme « Litige », tel qu'il est défini au paragraphe 1 de la Clause type comme désignant « tout litige, différend ou réclamation né du présent contrat ou se rapportant au présent contrat, ou à son inexécution, à sa résolution ou à sa nullité » et les expressions « litige particulier » ou « litige en question », qui renvoient à l'objet du litige en l'espèce².

Décision d'urgence rendue par un tiers – paragraphe 2

Étendue – chapeau

8. Les parties peuvent souhaiter convenir de l'étendue des questions susceptibles d'être tranchées par un tiers-décideur, selon les deux options proposées.

² Ces différentes expressions correspondent au mot « dispute », que les auteurs ont choisi de distinguer, dans la version anglaise, en mettant une majuscule quand il s'agit de désigner le « Litige » tel que défini au paragraphe 1 de la Clause type et une minuscule quand il s'agit d'un « litige particulier » ou du « litige en question ». De leur côté, les versions arabe et chinoise de la Clause type abrègent le membre de phrase « tout litige, différend ou réclamation né du présent contrat ou se rapportant au présent contrat, ou à son inexécution, à sa résolution ou à sa nullité » figurant au paragraphe 1 en ne conservant que les deux premiers mots, c'est-à-dire « tout litige ou différend ». En effet, les lettres majuscules n'existent pas dans ces langues. Les six versions linguistiques de la Clause type entendent toutefois exprimer la même idée.

9. L'option I, qui est large et inclusive, permet aux parties de ne pas limiter le champ d'application de la procédure de décision d'urgence, puisqu'elle prévoit que tout litige lié à un contrat peut faire l'objet d'une telle procédure, sans exclure de types particuliers de litiges. Cette approche permet d'éviter tout désaccord sur l'étendue des pouvoirs du tiers-décideur. Elle suppose que, tout d'abord, une partie décide d'engager une procédure de décision d'urgence, puis que le tiers-décideur lui-même détermine si le litige en question se prête à une telle procédure. Si le tiers-décideur estime que la procédure d'urgence ne convient pas pour le litige particulier dont il est saisi ou pour certains de ses aspects, il est expressément autorisé à rendre une décision en ce sens [voir par. 2 g)].

10. Outre qu'elle permet d'éviter les éventuels désaccords quant au champ d'application, l'option I peut convenir aux parties qui recherchent une approche plus souple et plus inclusive en matière de décision d'urgence. Si un litige particulier ne se prête pas à la procédure de décision d'urgence, le tiers-décideur rendra une décision en ce sens [voir par. 2 g)]. Toutefois, si les parties préfèrent un champ d'application plus détaillé et plus précis pour la procédure en question, car elles s'inquiètent du vaste éventail de litiges particuliers qui seraient susceptibles d'être réglés par cette voie, elles peuvent retenir l'option II.

Requête de décision d'urgence et sélection du tiers-décideur – alinéa a

11. Lorsqu'elles soumettent un litige particulier à une procédure de décision d'urgence, les parties devraient se demander si l'option choisie et les délais impartis au tiers-décideur pour trancher sont adaptés, afin de s'assurer que leurs attentes concernant un règlement rapide seront satisfaites.

12. Il est essentiel de veiller à ce que le tiers-décideur s'engage à être impartial et indépendant. Les parties devraient expressément exiger une déclaration formelle dans laquelle celui-ci affirme qu'il respectera ces obligations éthiques. Par ailleurs, le tiers-décideur devrait avoir les qualifications requises pour le cas d'espèce et posséder les connaissances, l'expertise et les compétences nécessaires pour résoudre le litige en question de manière efficace, équitable et rapide.

13. Les parties peuvent convenir d'un tiers-décideur avant qu'un litige particulier ne survienne afin de rationaliser la procédure et d'économiser du temps et de l'argent. Si elles conviennent de s'entendre à ce sujet (avant la survenue d'un litige particulier), elles devraient évaluer attentivement leur choix afin de s'assurer que la personne retenue est qualifiée et capable de résoudre tous les types de litiges particuliers susceptibles d'être soumis à la procédure de décision d'urgence. De plus, elles devraient être conscientes du fait que le tiers-décideur choisi

peut ne pas être en mesure d'exercer ses fonctions le moment venu. Par exemple, il se peut qu'au moment où naît le litige en question, le tiers-décideur préalablement convenu ait développé un conflit d'intérêts, qu'il ne soit plus disposé à exercer ses fonctions ou ne soit pas disponible en raison d'autres engagements, ou pour cause de maladie voire de décès. De plus, au moment de la formation du contrat, il sera sans doute difficile de savoir quelles connaissances techniques seront requises pour résoudre tout litige particulier pouvant découler dudit contrat et les connaissances du tiers-décideur choisi risquent de ne pas correspondre à celles exigées pour trancher le litige en question. Pour le cas de figure où le tiers-décideur dont elles sont convenues ne serait pas disponible, les parties peuvent incorporer des clauses supplémentaires. Par exemple, elles peuvent stipuler qu'une autorité de nomination désignée par elles peut intervenir et remplacer ce tiers-décideur. Les parties peuvent également envisager de s'assurer les services d'un tiers-décideur qui reste « disponible » dès le lancement de leur projet ou, de la même manière, d'établir un « comité de résolution des différends » ou un organe analogue si elles veulent faire en sorte qu'un ou plusieurs tiers-décideurs particuliers soient disponibles pendant toute la durée du contrat. Une telle approche entraînera des coûts supplémentaires (qui peuvent toutefois être compensés par le fait qu'elle permet d'éviter certains différends).

Nomination d'un tiers-décideur – alinéa b

14. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur le choix du tiers-décideur, l'autorité de nomination en nomme rapidement un, à la demande d'une partie.

Autorité de nomination pour la procédure de décision d'urgence – alinéa c

15. L'autorité de nomination pour la procédure de décision d'urgence peut différer de celle pour l'arbitrage mené en vertu des paragraphes 3 et 4. Cette distinction vise à tenir compte de la nature distincte de ces processus et du fait qu'il se peut que les autorités de nomination concernées aient besoin de connaissances spécialisées différentes, qui doivent être évaluées par les parties. Dans le contexte de la procédure de décision d'urgence, les autorités de nomination pourraient être, par exemple, des organismes professionnels ou des institutions qui connaissent bien des spécialistes dans le domaine concerné.

16. L'autorité de nomination peut être chargée de fixer les conditions de la nomination, notamment les honoraires à verser au tiers-décideur, si les parties en conviennent. Cette solution permettrait d'éviter qu'une partie refusant de convenir du choix d'un tiers-décideur refuse par la suite de convenir des conditions ou des honoraires de la personne

nommée par l'autorité de nomination, si ces questions sont laissées à l'appréciation des parties. Les parties devraient être conscientes du fait que, contrairement à ce qui se passe dans le cadre d'un arbitrage mené conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, il n'y a pas d'autorité de nomination par défaut pour la procédure de décision d'urgence. Par conséquent, si elles n'en désignent pas une conformément à l'alinéa c, ni ne s'entendent ultérieurement pour en désigner une, la Clause type peut devenir pathologique. Il est donc impératif que les parties désignent une autorité de nomination pour la procédure de décision d'urgence lorsqu'elles conviennent d'appliquer la Clause.

Consultation – alinéa d

17. Selon l'alinéa d, le tiers-décideur est tenu de « consulte[r] les parties [...] sur les questions liées au litige en question et à la procédure » dans les [3] jours après avoir accepté sa nomination. Cette consultation devrait consister à engager des discussions avec les parties ou à leur demander leur avis sur la résolution ou la gestion du litige. L'objectif est de comprendre leurs points de vue, de recueillir des informations pertinentes et, éventuellement, de faciliter les négociations ou les arrangements procéduraux afin de régler le litige de manière efficace et efficiente. La première consultation devrait avoir lieu dans les [3] jours suivant l'acceptation, par le tiers-décideur, de sa nomination. Cette consultation peut précéder la soumission d'une réponse par l'autre partie, ce qui permet à cette dernière de cibler sa réponse en fonction des questions soulevées lors de la consultation. Toutefois, on notera que des consultations supplémentaires sont possibles, voire souhaitables, même après que le défendeur a soumis sa réponse, afin de permettre à toutes les parties concernées de continuer à discuter et de fournir, le cas échéant, des informations complémentaires.

Communication de l'acceptation de la nomination – alinéa e

18. L'alinéa e fixe à la ou aux parties défenderesses un délai de procédure qui court à partir de l'acceptation, par le tiers-décideur, de sa nomination pour un litige particulier. Il est prévu que la réponse à la requête ne soit communiquée qu'après la tenue des consultations, afin de permettre au défendeur de bien comprendre les questions en litige et d'adapter sa réponse aux questions spécifiques de l'espèce. Ainsi, le délai de soumission est fixé à [14] jours à compter de l'acceptation, par le tiers-décideur, de sa nomination, acceptation dont le défendeur prendra connaissance au plus tard lorsqu'il sera contacté par ce tiers-décideur en vue des consultations, qui doivent avoir lieu dans les [3] jours suivant ladite acceptation.

Conduite de la procédure – alinéa f

19. Selon l'alinéa f, le tiers-décideur peut mener la procédure de la manière qu'il juge appropriée dans le cas d'espèce, et notamment raccourcir ou prolonger tout délai, pourvu que les parties soient traitées sur un pied d'égalité et que chacune d'elles ait une possibilité raisonnable de faire valoir ses droits et proposer ses moyens. En l'absence de règles de procédure largement reconnues en matière de décision d'urgence, le tiers-décideur et les parties peuvent se mettre d'accord sur les modalités procédurales ou aborder ensemble des points susceptibles de faciliter le processus de décision. Ainsi, des questions telles que le point de savoir si la procédure comprendra des audiences ou se déroulera sur pièces uniquement peuvent être abordées pendant les consultations.

Adéquation – alinéa g

20. L'alinéa g habilite le tiers-décideur à déterminer si le litige en question, dans sa totalité ou en partie, se prête à une procédure de décision d'urgence. Il devrait se prononcer sur ce point aussi rapidement que possible. Toutefois, le tiers-décideur peut décider que le litige ou certains de ses aspects ne se prêtent pas à une décision d'urgence à un stade ultérieur de la procédure, voire au moment de se prononcer sur les aspects du litige qui s'y prêtent. En effet, les questions ne se prêtent pas toutes à une telle procédure. Par exemple, le tiers-décideur peut juger que certains litiges particuliers sont trop complexes pour être tranchés dans un délai aussi bref. Un tiers-décideur spécialisé dans les questions techniques peut estimer qu'un litige particulier porte essentiellement sur des questions juridiques, et qu'il n'est pas la personne adéquate pour le trancher. Si la mesure demandée est irrévocable une fois exécutée, et qu'elle ne peut être compensée, le cas échéant, par des paiements monétaires, le tiers-décideur peut là encore décider qu'une procédure de décision d'urgence ne constitue pas la solution adéquate. Dans ces cas de figure, les parties peuvent recourir à l'arbitrage en vertu du paragraphe 1

Décision – alinéa h

21. L'alinéa h précise le délai dans lequel le tiers-décideur doit rendre sa décision après avoir accepté sa nomination pour un litige particulier, et prévoit la possibilité de prolonger ce délai dans des circonstances exceptionnelles. Cet alinéa vise à garantir que la procédure de décision d'urgence soit menée en temps voulu, tout en ménageant une certaine souplesse dans les cas où un délai supplémentaire pourrait se justifier en raison de circonstances exceptionnelles.

22. L'alinéa h prévoit que le tiers-décideur doit motiver sa décision auprès des parties, qui pourront ainsi la comprendre et l'accepter.

Toutefois, sauf disposition contraire de la loi applicable, les parties sont libres de déterminer si le tiers-décideur devra ou non effectivement motiver sa décision, et peuvent choisir d'inclure la phrase suivante dans la Clause : « Le tiers-décideur n'est pas tenu de motiver sa décision. »

23. L'absence de motivation contribue à accélérer la procédure. Elle peut toutefois empêcher les parties de comprendre pleinement la décision rendue ou de l'accepter. Le fait d'exiger d'un tiers-décideur qu'il motive sa décision peut aider celui-ci à mieux comprendre le litige en question, et la connaissance de ces motifs peut aider les parties à déterminer si elles soumettront ou non le litige à un arbitrage ultérieur. En outre, dans le cas improbable où, dans un arbitrage visant à établir le respect de la décision tel que prévu au paragraphe 3, un défendeur arguerait que le tiers-décideur ne lui a pas donné une possibilité raisonnable de faire valoir ses droits et de proposer ses moyens ou n'a pas traité les parties sur un pied d'égalité, le tribunal saisi pourrait avoir des difficultés à statuer sur cette question si le tiers-décideur n'a pas motivé sa décision. En outre, la motivation de la décision n'allonge pas nécessairement de manière significative le temps nécessaire au prononcé de cette décision, car le tiers-décideur peut fournir des motifs succincts et ciblés.

24. Les parties pourraient aborder cette question avec le tiers-décideur dans le cadre des consultations, lorsqu'elles évoquent l'organisation de la procédure, en exprimant leur préférence quant à l'inclusion des motifs. Grâce à cette approche proactive, elles seront bien informées des incidences de leur choix en termes de compréhension et d'acceptation potentielle de la décision rendue par le tiers-décideur.

Effets de la décision – alinéa i

25. L'alinéa i précise les effets juridiques et les obligations découlant de la décision rendue par le tiers-décideur. Ainsi, puisque les parties acceptent que cette décision soit juridiquement contraignante, elles doivent s'y conformer.

Confidentialité – responsabilité

26. Par ailleurs, les parties peuvent envisager de prendre un engagement de confidentialité et veiller au respect de cette dernière durant la procédure de décision d'urgence. Elles peuvent également envisager de renoncer à toute action contre le tiers-décideur pour un acte ou une omission en rapport avec la procédure de décision d'urgence, sauf en cas de faute intentionnelle, ainsi que le prévoit l'article 16 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

27. Lorsqu'il accorde une mesure et sous réserve de certaines conditions, le tiers-décideur peut ordonner au bénéficiaire de la décision qu'il fournisse une garantie pour couvrir un éventuel paiement ou remboursement dans le cas où le tribunal arbitral rendrait une décision divergente. Or, la procédure de décision d'urgence a souvent pour objectif de garantir le flux de trésorerie. Par conséquent, en ordonnant la constitution d'une garantie sous la forme de paiements monétaires additionnels, le tiers-décideur risque de compromettre cet objectif. Il devrait donc soigneusement mettre en balance la décision d'exiger une garantie et la finalité plus générale que constitue l'exécution du contrat dans les délais.

Arbitrage relatif au respect de la décision – paragraphe 3

28. Le paragraphe 3 prévoit l'arbitrage comme mode de règlement des litiges concernant le respect de l'obligation visée à l'alinéa i du paragraphe 2. Cette procédure permet de répondre efficacement à toute allégation de non-respect de l'obligation de se conformer à la décision rendue par le tiers-décideur. Bien qu'elle s'aligne sur l'arbitrage hautement accéléré, elle traduit des choix particuliers par rapport aux délais prévus par la Clause type sur l'arbitrage hautement accéléré, choix qui semblent le mieux convenir à la portée très limitée de l'arbitrage relatif au respect de la décision. En outre, l'alinéa d du paragraphe 3 introduit une limite maximale pour le délai de prononcé de la sentence. L'alinéa e du paragraphe 3 prévoit que le tribunal est habilité à évaluer si le tiers-décideur a traité les parties sur un pied d'égalité, leur a permis de faire valoir leurs droits et proposer leurs moyens et a conservé son impartialité ou son indépendance.

Relation entre l'arbitrage visé au paragraphe 1 et la décision d'urgence rendue par un tiers – paragraphe 4

29. Le paragraphe 4 aborde deux questions essentielles pour toute procédure arbitrale faisant suite à la procédure de décision d'urgence décrite au paragraphe 2.

30. Premièrement, l'alinéa a prévoit qu'une partie à la procédure arbitrale peut soumettre à cet arbitrage des litiges particuliers qui ont été précédemment tranchés à l'issue d'une procédure de décision d'urgence conformément au paragraphe 2. Il importe de noter qu'aucune partie n'est limitée par les prétentions, arguments, éléments de preuve ou autres communications produits au cours de la procédure de décision

d'urgence. Avec cette disposition, une partie peut faire valoir ses droits et proposer ses moyens de manière plus complète dans le cadre de l'arbitrage ultérieur, sans être limitée par les droits et moyens dont elle s'est prévaluée – en devant respecter des délais courts – lors de la procédure de décision d'urgence.

31. Deuxièmement, l'alinéa b souligne que le tribunal arbitral chargé de trancher une question dans le cadre d'une procédure arbitrale engagée conformément au paragraphe 1 n'est pas lié par une décision rendue par le tiers-décideur. En d'autres termes, la procédure arbitrale est indépendante de toute décision rendue précédemment par un tiers-décideur, ce qui permet au tribunal arbitral de mener sa propre évaluation, de parvenir à ses propres conclusions et de rendre des décisions sans être influencé ou limité par les conclusions du tiers-décideur.

32. Par conséquent, même si un litige particulier soumis au tribunal arbitral comprend des questions de fait ou de droit qui ont déjà été tranchées par un tiers-décideur, le tribunal peut procéder à un examen complet *de novo* de ces questions, conformément au Règlement de la CNUDCI sur l'arbitrage accéléré ou au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, sans tenir compte de la décision rendue par le tiers-décideur ou par le tribunal arbitral en vertu du paragraphe 3.

33. Si certains contrats exigent le dépôt d'un avis de désaccord pour empêcher que la décision d'un tiers-décideur ne devienne définitive, la Clause type permet, au moyen d'un arbitrage relatif au respect de la décision, de conférer à cette dernière un caractère exécutoire à titre provisoire, le caractère définitif de la décision dépendant des délais de prescription imposés par la loi.

Procédures concurrentes – paragraphe 5

34. Le paragraphe 5 indique que les parties pourraient engager, simultanément ou consécutivement, une procédure de décision d'urgence (par. 2) et une procédure d'arbitrage (par. 1) qui peuvent couvrir, en tout ou en partie, les mêmes questions. Les deux procédures peuvent donc être menées en parallèle. Si une partie est lésée d'une manière ou d'une autre par l'exécution d'un contrat régi par la Clause type, on s'attend à ce qu'elle soumette le point litigieux en premier lieu à la procédure de décision d'urgence, de sorte qu'elle tire parti de la brièveté de cette procédure et des compétences spécialisées du tiers-décideur. Dans ce cas, on peut également supposer que les parties attendront la décision du tiers-décideur avant de choisir d'engager une procédure d'arbitrage (en vertu du paragraphe 1) pour réexaminer tout ou partie des questions ayant fait l'objet de la procédure de décision d'urgence. Toutefois, la Clause type reconnaît que deux cas de figure, beaucoup moins probables, peuvent survenir : i) la partie qui ne prend pas

l'initiative d'engager une procédure de décision d'urgence peut entamer une procédure d'arbitrage sur toutes ou certaines des questions soumises au tiers-décideur avant que la procédure de décision d'urgence ne soit terminée, ou ii) la partie lésée peut soumettre son litige en tout premier lieu directement à l'arbitrage, tandis que l'autre partie (estimant que ce litige devrait faire l'objet d'une décision d'urgence rendue par un tiers) prend l'initiative d'engager une procédure de décision d'urgence.

35. La Clause type prévoit que si des procédures concurrentes sont engagées dans le cas de figure i ou ii, la procédure de décision d'urgence et la procédure d'arbitrage peuvent toutes deux se poursuivre. Cette approche reflète l'idée que toute période de chevauchement entre les procédures sera probablement courte, puisque la décision d'urgence doit normalement être rendue dans les [30] jours après que les deux parties ont exposé leurs vues, alors qu'une procédure d'arbitrage est généralement beaucoup plus longue. En outre, les parties peuvent toujours convenir de suspendre l'une ou l'autre des procédures concurrentes si elles estiment que cela est judicieux dans le cas d'espèce.

36. Toutefois, si les parties souhaitent éviter, dès le départ, le risque de procédures concurrentes, elles peuvent convenir d'insérer des dispositions supplémentaires au paragraphe 5 de la Clause type afin de prévenir une telle éventualité. Ces dispositions facultatives supplémentaires visent à éviter les procédures concurrentes en établissant une séquence procédurale particulière et en précisant la relation entre la procédure de décision d'urgence et l'arbitrage mené en vertu du paragraphe 1. Ces dispositions facultatives supplémentaires précisent les conditions dans lesquelles un arbitrage peut être engagé en relation avec une procédure de décision d'urgence en cours, et inversement, en tenant compte de la nécessité de suivre un ordre spécifique ou de suspendre temporairement une procédure en faveur de l'autre, selon les circonstances.

37. En exigeant des parties qu'elles attendent la décision du tiers-décideur avant d'entamer une procédure d'arbitrage ou qu'elles suspendent une procédure arbitrale en cours, la Clause répond aux préoccupations exprimées concernant la duplication des efforts (c'est-à-dire les procédures concurrentes) et les risques juridiques et pratiques liés à la conduite simultanée de deux procédures sur la même question.

38. Toutefois, l'inclusion d'une telle clause peut comporter des risques, car elle peut donner lieu à des différends sur des questions procédurales, ce qui peut entraîner des retards, les parties pouvant même recourir à des manœuvres dilatoires. En outre, d'un point de vue pratique, compte tenu de la brièveté de la procédure de décision d'urgence, le risque de chevauchements entre des procédures menées simultanément sera vraisemblablement limité, même dans le cas où les parties décideraient de ne pas utiliser les dispositions facultatives susceptibles d'être ajoutées au paragraphe 5.

